RESOLUCIÓN 11/2022, DE 3 DE FEBRERO DE 2022, DE LA COMISIÓN VASCA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Expediente: 2022/000009

Asunto: Reclamación presentada por Don Xxx, por su disconformidad con la información facilitada en respuesta a su solicitud de información ante el Departamento de Salud del Gobierno Vasco.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Consta en el expediente que Don Xxx, con fecha 12 de noviembre de 2021 presentó solicitud de acceso a la información pública dirigida al Departamento de Salud, en la que exponía lo siguiente:

> *Expone: Visto el Boletín epidemiológico semanal (actualizado a 08 de noviembre de 2021), y los datos de número de positivos semanal, de personas ingresadas en planta, en UCI y fallecidas a causa del COVID-19, reflejados en el mismo de conformidad con los resultados de tests validados del 1 al 7 de noviembre de 2021,*
>
> *Solicita: Número de personas por rango de edad que, por cada uno de los descriptores señalados (número de positivos semanal, de personas ingresadas en planta, en UCI y fallecidas a causa del COVID-19) han recibido la pauta completa de vacunación contra el SARS-COV-2, con indicación de la marca administrada. Asimismo, y con relación a dichas personas y descriptores, grado de ejecución del proceso de vacunación en función de la marca, en su caso, administrada.".*

Así mismo se hace constar que con fecha 16 de noviembre de 2021, se presentó nueva solicitud de acceso a la información pública, exponiendo lo siguiente:

> *Expone: Que el pasado día 12-11-2021 (2021RTE00984054) formalizó solicitud de acceso a la información pública con relación al Boletín epidemiológico semanal (actualizado a 08 de noviembre de 2021), concretamente, número de personas por rango de edad que, por cada uno de los descriptores señalados (número de positivos semanal, de personas ingresadas en planta, en UCI y fallecidas a causa del COVID-19) han recibido la pauta completa de vacunación contra el SARSCOV-2, con indicación de la marca administrada, y, asimismo, con relación a dichas personas y descriptores, el grado de ejecución del proceso de vacunación en función de la marca, en su caso, administrada*

Solicita: Que dicha solicitud se entienda realizada respecto de los datos publicados en el Boletín epidemiológico semanal actualizado a 15-11-2021, y en su defecto, respecto de ambos (a fecha 8 de noviembre, y 15 de noviembre).

2.- Con fecha 13 de enero de 2022, ha tenido entrada en esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública reclamación formulada por Don Xxx, por su disconformidad con la información ofrecida en respuesta a sus dos solicitudes de acceso a la información pública por parte del Departamento de Salud del Gobierno Vasco ((Expte 2021/000470, y Expte 2021/000475), Adjunta a su reclamación las dos resoluciones emitidas por parte del Departamento de Salud, de carácter estimatorio, en las que se recoge que en los archivos adjuntos encontrará la información disponible relativa a la información solicitada.

En el escrito de reclamación se expone lo siguiente:

> "*La información cuyo acceso se concedió mediante las resoluciones antes citadas figura publicada en la página web del departamento de Salud, de "transparencia sobre el nuevo CORONAVIRUS (COVID-19)", apartado "campaña de vacunación", sub-apartado "boletín de vacunación", y que se encuentra accesible en el siguiente https://www.euskadi.eus/boletin-de-datos-sobre-la-evolucion-del-coronavirus/web01-a2korona/es/ .*
> *Así, respecto de la primera solicitud, a la información pública facilitada puede accederse en el siguiente enlace (boletines de vacunación):*
> *Enlace al boletín 1 de noviembre*
> *https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/covid_vac_datos/es_def/adjuntos/20211101-Txertoak-Vacunas.pdf*
> *Enlace boletín 8 de noviembre*
> *https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/covid_vac_datos/es_def/adjuntos/20211108-Txertoak-Vacunas.pdf*
> *Y respecto de la segunda solicitud, se ha facilitado tanto la accesible en el enlace anterior (boletín de 8 de noviembre) como en el siguiente:*
> *Enlace boletín 15 de noviembre*
> *https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/covid_vac_datos/es_def/adjuntos/20211115-Txertoak-Vacunas.pdf*
> *En definitiva, con la estimación de las solicitudes se ha dado acceso, transcurrido más de 1 mes respecto de la primera solicitud, y justo vencido el plazo para resolver la segunda de ellas, a los boletines de vacunación que ya figuraban publicados en la página web del departamento de Salud respecto de las fechas indicadas, pero no lo solicitado, es decir, el número de personas –positivas por COVID-19, ingresadas en planta, en UCI y fallecidas a causa del COVID-19- por rango de edad que han recibido la pauta completa de vacunación, con indicación de la marca suministrada, y así*

mismo, el grado de ejecución del proceso de vacunación, en referencia, lógicamente, a quienes no han recibido la pauta completa, pero sí alguna dosis.

… Las resoluciones objeto de la presente reclamación resultan incongruentes. En este sentido, el artículo 88.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), impone la obligación consistente en que "En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste...", y como quiera que se otorga el acceso a una información pública no solicitada, parece claro que las resoluciones reclamadas no son congruentes con lo solicitado.

A mayor abundamiento, es claro, a juicio del reclamante, que la información solicitada es información pública que obra en poder del departamento de Salud, al haber sido elaborada por dicho departamento, o que obra en su poder en ejercicio de las competencias que tiene atribuidas.

Sin embargo, más allá del literal sentido estimatorio de las resoluciones objeto de esta reclamación, su sentido, materialmente, es desestimatorio, ya que no se facilita el acceso a la información solicitada, sin que pueda considerarse tácitamente que el departamento de Salud carezca de ella, teniendo en cuenta que las solicitudes no fueron inadmitidas con fundamento en el apartado d) del artículo 18.1 LTAIPBG, ni trasladadas a la Administración u órgano que, en su caso, dispusiera de la información pública solicitada.

A lo anterior cabe añadir manifestaciones de la Sra. titular del departamento en medios de información en el sentido de que "no vacunarse aumenta por seis la probabilidad de terminar en un hospital y por diez de terminar en una UCI", o bien, que "La consejera de salud sostiene que los vacunados que están en las UCIS "son personas que adquirieron el contagio en los días previos a la primera dosis, esperaban la segunda o que a pesar de estar vacunadas no han generado inmunidad". Gotzone Sagardui subraya que se dan casos de este último supuesto, pero que "es un porcentaje mínimo"."

Adicionalmente, puede leerse en este otro medio que «De las personas no vacunadas que resultan contagiadas, quince de cada 100.000 necesitan de hospitalización, y de las que sí están vacunadas cuatro sobre 100.000», ha manifestado antes realizar un nuevo llamamiento a quienes no se han vacunado", o bien que "Sagardui ha advertido de que la campaña continúa, ya que «cada persona que queda sin vacunar es una oportunidad que se le da al virus» y ha detallado que de las 75 personas que están ingresadas en las UCI, 49 no estaban vacunadas. Además, ha subrayado que la edad media de los ingresados ha descendido y se encuentra en los 54 años y hay casos de personas jóvenes.

…

Así mismo, procede su resolución en un único acto, dada la evidente conexión que guardan ambas, a criterio de quien suscribe."

3.- Con fecha 14 de enero de 2021, esta Comisión da traslado electrónico de la reclamación al Departamento de Salud del Gobierno Vasco, por medio de los dispositivos de tramitación electrónica interna -TRAMITAGUNE, con objeto de que, en el plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de su notificación, informe sobre el asunto y aporte cuanta documentación resulte relevante para la resolución del mismo.

4.-Pasado el plazo otorgado al efecto, a la fecha de la presente Resolución, el Departamento de Salud del Gobierno Vasco no ha realizado alegación alguna. Atendiendo a la siempre necesaria toma en consideración de las variables que pudieran afectar a los límites de acceso a la información, o de las dificultades que pudieran existir para proporcionar la información por encontrarse en curso de elaboración o de publicación, o por necesidad de reelaboración etc., hemos de manifestar que hubiera sido deseable conocer el criterio de dicho Departamento, quien podría haber aportado elementos de juicio relevantes para decidir acerca del supuesto aquí planteado. No obstante, aunque es de lamentar la falta de colaboración con esta Comisión, la ausencia de alegaciones por parte del Departamento de Salud no impide resolver la reclamación presentada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, la citada Comisión asume en la Comunidad Autónoma de Euskadi las funciones previstas en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

2.- Así mismo, en virtud del artículo 3 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, le corresponde a la Comisión resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en relación con las denegaciones expresas o presuntas de las Administraciones públicas y demás entidades del sector público vasco, que pertenezcan a las Instituciones comunes y locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

3.- La solicitud inicial de información fue presentada ante el Departamento de Salud del Gobierno Vasco con fecha 12 de noviembre de 2021 y 16 de noviembre de 2021. En virtud de lo dispuesto en el artículo 20.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, el Departamento de Salud del Gobierno Vasco contaba con un mes de plazo para dictar y notificar la

resolución. El Departamento de Salud dictó resoluciones con fecha 17 de diciembre de 2021, y fueron notificadas ambas el 22 de diciembre y aceptadas el 23 de diciembre.

4.- La reclamación que nos ocupa ha sido interpuesta el día 13 de enero de 2022. A estos efectos, el artículo 24.2 de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, dispone que la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, por lo que debe entenderse que ha sido interpuesta en plazo.

5.- El reclamante solicita que, dada la evidente conexión que guardan ambas solicitudes, se proceda a la resolución de su reclamación en un único acto, pretensión que resulta adecuada en aplicación del artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que establece que "*El órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer, de oficio o a instancia de parte, su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, siempre que sea el mismo órgano quien deba tramitar y resolver el procedimiento. Contra el acuerdo de acumulación no procederá recurso alguno*".

6.- Tal y como señala el artículo 13 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. En el presente supuesto, resulta patente que la información solicitada es información pública que en todo o en parte obra en poder del Departamento de Salud, por haber sido por él mismo elaborada.

7.- El artículo 12 de la Ley 19/2013 reconoce el derecho de todas las personas al acceso a la información pública. Añade el artículo 17.3 que el solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información. Sin embargo, podrá exponer los motivos por los que solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuanto se dicte la resolución, si bien la ausencia de motivación no será por si sola causa de rechazo de la solicitud.

8.- En primer lugar, esta Comisión considera necesario resaltar que las administraciones públicas, en las relaciones con la ciudadanía, deben encauzar el ejercicio de sus funciones mediante el procedimiento administrativo, como garantía a

los derechos de los administrados y, de otro modo, al propio interés público. La garantía de la existencia de trámites administrativos y de una respuesta efectiva al ciudadano o ciudadana deriva de la propia Constitución Española. Así, el deber administrativo de cumplir escrupulosamente con las normas que rigen los procedimientos, cuidando al máximo de todos los trámites que constituyen el expediente, dimana directamente del mandato constitucional del artículo 103 de una Administración eficaz que sirve con objetividad a los intereses generales y que actúa con sometimiento pleno a la Ley y al derecho, sometimiento que se articula mediante la sujeción de la actuación pública al procedimiento administrativo establecido por la Ley. Debe recordarse que el principio de eficacia del artículo 103.1 de la Constitución Española exige de las Administraciones Públicas que cumplan razonablemente las expectativas que la sociedad legítimamente le demanda, entre ellas, el deber de la Administración de resolver con prontitud las peticiones y reclamaciones que le presenten los particulares, ya que el conocimiento cabal por el administrado de la fundamentación de las resoluciones administrativas, constituye un presupuesto inexcusable para la idónea defensa de sus derechos e intereses legítimos. Dicho lo anterior, es precisamente la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas la encargada de dar efectividad a lo descrito en los párrafos anteriores al concretar en el artículo 21.1 que "la Administración está obligada a dictar resolución y a notificarla en todos los procedimientos, cualquiera que sea su forma de iniciación", algo que el Departamento de Salud ha realizado con las dos solicitudes de acceso a la información pública presentadas por el Sr. Xxx. Sin embargo, a pesar de que en ellas se resuelve estimar la solicitud de acceso a la información pública presentada por D. XXX incorporando en archivos adjuntos la información disponible relativa a la información solicitada, resulta evidente que no se ha dado respuesta a lo solicitado, como analizaremos más adelante.

El artículo 35.1 de la citada ley de procedimiento administrativo determina que "*Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos*", lo que no se ha realizado, sobre la información a la que no se ha dado acceso.

9.- Según viene insistiendo esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública en sus resoluciones de reclamaciones planteadas al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, el ejercicio del derecho de acceso a la información pública se ha configurado por el legislador como un derecho en un sentido amplio y las restricciones al mismo deben ser excepcionales, por lo que los límites de acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de un modo razonado, restrictivo y aquilatado. En este sentido cabe destacar entre otras, la Sentencia 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 2 que afirma que "*El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional*

como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las decisiones. Además, las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. […] Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que está cobrando, ya que el mismo supone una herramienta indispensable para adquirir aquellos conocimientos que permiten controlar la actuación de los gobiernos y prevenir y luchar contra la corrupción, así como contrarrestar la violación de derechos. De estos preceptos se desprende que el derecho de acceso a la información debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia".

10.- Entrando ya en el análisis concreto de la información solicitada, es necesario destacar que, aunque se ha facilitado una gran cantidad de información a la persona interesada, ésta ya se encontraba publicada en la web destinada a la transparencia en la gestión de la pandemia de la COVID-19, y debemos analizar si se corresponde o no con la petición realizada.

La petición realizada se refiere a lo siguiente: *con relación al Boletín epidemiológico semanal (actualizado a 08 o a 15 de noviembre de 2021), número de personas por rango de edad que, por cada uno de los descriptores señalados (número de positivos semanal, de personas ingresadas en planta, en UCI y fallecidas a causa del COVID-19) han recibido la pauta completa de vacunación contra el SARSCOV-2, con indicación de la marca administrada, y, asimismo, con relación a dichas personas y descriptores, el grado de ejecución del proceso de vacunación en función de la marca, en su caso, administrada.*

Y en la reclamación se argumenta que debe ser una información que existe ya que tras declaraciones de la Consejera de Salud en los medios de comunicación se han realizado afirmaciones del siguiente tenor: *"no vacunarse aumenta por seis la probabilidad de terminar en un hospital y por diez de terminar en una UCI"; "La consejera de salud sostiene que los vacunados que están en las UCIS "son personas que adquirieron el contagio en los días previos a la primera dosis, esperaban la segunda o que a pesar de estar vacunadas no han generado inmunidad"; "Gotzone Sagardui subraya que se dan casos de este último supuesto, pero que "es un porcentaje mínimo"; "De las personas no vacunadas que resultan contagiadas, quince de cada 100.000 necesitan de hospitalización, y de las que sí están vacunadas cuatro sobre 100.000», ha manifestado antes realizar un nuevo llamamiento a quienes no se han vacunado"; "Sagardui ha advertido de que la campaña continúa, ya que «cada persona que queda sin vacunar es una oportunidad que se le da al virus» y ha detallado que de las 75 personas que están ingresadas en las UCI, 49 no estaban*

vacunadas. Además, ha subrayado que la edad media de los ingresados ha descendido y se encuentra en los 54 años y hay casos de personas jóvenes.".

No es competencia de esta Comisión analizar la veracidad o no de la información vertida en los medios de comunicación sobre las declaraciones de la Consejera de Salud, pero resulta evidente que la información que se ha proporcionado al solicitante referida a los Boletines epidemiológicos semanales del 1, 8 y 15 de noviembre, consistente en:

- Nº de vacunas recibidas
- Nº de dosis administradas
- % de las dosis administradas sobre las recibidas
- Personas que han recibido al menos una dosis
- Personas con inmunización completa
- Vacunas administradas por marca comercial en primeras dosis, segundas dosis y dosis únicas
- Terceras dosis administradas por edades
- Población con pauta completa de vacunación
- Vacunas administradas por edades (una dosis, inmunización completa)
- Marca comercial administrada por grupos de edad
- Descripción de los grupos de vacunación y su priorización

no guarda relación alguna con lo solicitado, es decir, no se ha facilitado la información de las vacunas en relación con las variables del número de positivos semanal, de personas ingresadas en planta, en UCI y las fallecidas a causa del COVID-19.

Y también resulta lógico pensar que las afirmaciones vertidas por el Departamento de Salud en los medios de comunicación en cuanto a la relación entre la administración de las vacunas y la positividad, ingresos hospitalarios y en UCI, y fallecimientos, se habrán basados en datos existentes, que estarán registrados y contarán con un tratamiento habitual para estas comparecencias, y suficientemente sencillo como para proporcionarlos de algún modo al reclamante.

Habida cuenta de la realidad que se ha producido con la pandemia de la COVID-19, del debate público surgido sobre la conveniencia o no de una vacunación generalizada, esta Comisión entiende que la solicitud está plenamente justificada con la finalidad de la ley de transparencia, ya que se funda en un interés legítimo de conocer cómo se toman las decisiones, cómo se manejan los fondos públicos, con qué criterios actúan las instituciones públicas, y en definitiva, de someter a escrutinio la acción de los responsables públicos.

Esta Comisión no aprecia que el caso se encuentre entre los supuestos de abuso de derecho recogido en el artículo 7.2 del Código Civil y avalado por la jurisprudencia,

esto es, "*Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho*", ni tampoco que el hecho de ser atendida, obligue a paralizar el resto de la gestión de los sujetos obligados a suministrar la información, ya que se trata de información de uso habitual en las comparecencias públicas.

11.- A esta Comisión le hubiera ayudado conocer por parte del Departamento de Salud, a través de la motivación de sus Resoluciones, o de las alegaciones que hubiera podido esgrimir en el plazo de audiencia, si existieran dificultades para proporcionar la información en todas las variables que se solicitan y si nos pudiéramos encontrar ante un supuesto de inadmisión de los recogidos en el artículo 18 c) *Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración*. Pues bien, el Criterio Interpretativo 7/2015 relativo a las *Causas de inadmisión de solicitudes de información que requieran para su divulgación una reelaboración* emitido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, y que esta Comisión comparte, indica que estaríamos ante este supuesto si se exige volver a elaborar algo, pero no resultaría aceptable acogerse a este supuesto cuando se trata de una mera agregación, o suma de datos, o un mínimo tratamiento de los mismos. Para darse la circunstancia de reelaboración se requiere que deba elaborarse expresamente para dar una respuesta haciendo uso de diversas fuentes de información y cuando el organismo o entidad carezca de los medios técnicos que sean necesarios para extraer y explotar la información que se solicita, resultando imposible proporcionar la información solicitada. Pero dado que no se han alegado estos motivos, esta Comisión debe entender que no nos encontramos ante esta circunstancia, aunque si realmente existieran algunas limitaciones en el acceso a la información que pudieran resultar realmente de aplicación, estas deberían ser dados a conocer de forma suficiente al reclamante.

A la vista de cuanto antecede, la Comisión Vasca de Acceso a la Información, por unanimidad:

RESUELVE

Primero.- Estimar la reclamación presentada por Don Xxx, por su disconformidad con la información facilitada en respuesta a su solicitud de información ante el Departamento de Salud del Gobierno Vasco.

Segundo.- Instar al Departamento de Salud del Gobierno Vasco a que, en el plazo máximo de 10 días, proporcione al reclamante la información objeto de su solicitud, conforme a lo establecido en los fundamentos jurídicos 10 y 11, de esta Resolución.

Tercero.- Notificar la presente Resolución al reclamante y al Departamento de Salud del Gobierno Vasco.

Cuarto.- Publicar la Resolución en la página web de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública una vez efectuada la notificación al reclamante y previa disociación de los datos de carácter personal.

Esta Resolución pone fin a la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1. m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En Vitoria-Gasteiz

Presidenta de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública

MIREN MARTIARENA BARKAIZTEGI